



Roj: **STSJ M 5427/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:5427**

Id Cendoj: **28079330032017100346**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **18/05/2017**

Nº de Recurso: **260/2016**

Nº de Resolución: **193/2017**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **MARGARITA ENCARNACION PAZOS PITA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

C/ General Castaños, 1 , Planta 1 - 28004

33009710

NIG: 28.079.00.3-2016/0003685

Recurso nº 260/2016

Ponente: Dña. Margarita Pazos Pita

Recurrente: Althenia, S.L.

Representante: Procurador Dña. Alicia Casado Deleito

Parte demandada: Ayuntamiento de Getafe

Representante: Letrado Dña. Lidia López Díez

Parte codemandada: Valoriza Servicios Medioambientales, S.A.

Representante: Procurador D. Gabriel María de Diego Quevedo

SENTENCIA NÚM. 193

ILTMO. SR. PRESIDENTE:

D. Gustavo Lescure Ceñal

ILTMOS. SRES. MAGISTRADOS:

Dña. Pilar Maldonado Muñoz

Dña. Margarita Pazos Pita

En Madrid, a 18 de Mayo de 2017.

Visto el recurso contencioso-administrativo núm. 260/2016 interpuesto por la Procuradora Doña Alicia Casado Deleito, en nombre y representación de Althenia S.L., contra el Acuerdo del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid de fecha 23 de diciembre de 2015 que, estimando el recurso especial en materia de contratación interpuesto por Valoriza Servicios Medioambientales S.A. contra un Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Getafe por el que se adjudicó el contrato de "Servicio de mantenimiento y conservación de zonas verdes y embellecimiento de la ciudad de Getafe", nº de expediente 53/2015, anuló la adjudicación realizada a Urbaser S.A., declarando asimismo que la oferta de la



segunda clasificada no cumplía con las exigencias de los Pliegos, debiendo de retrotraerse el procedimiento al momento de clasificación de las ofertas para proceder a la adjudicación del contrato a la licitadora que, cumpliendo los requisitos exigidos, se encuentre clasificada en primer lugar, previo cumplimiento de lo establecido en el art 151 del TRLCSP. Ha sido parte demandada el Ayuntamiento de Getafe, representado y defendido por la Letrada consistorial, así como Valoriza Servicios Medioambientales S.A., representada por el Procurador Don Gabriel de Diego Quevedo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La referida parte actora promovió el presente recurso contencioso-administrativo contra la resolución reseñada, y seguido el cauce procesal previsto legalmente, cada parte interviniente despachó, en el momento oportuno y por su orden legal conferido, el trámite correspondiente de demanda y de contestación, en cuyos escritos, y conforme a los hechos y razonamientos jurídicos consignados, suplicaron respectivamente la anulación de acto objeto de impugnación y la desestimación de aquélla, en los términos que figuran en aquéllos.

SEGUNDO.- Seguido el proceso por los cauces legales, y efectuadas las actuaciones y los trámites que constan en los autos, quedaron éstos pendientes de señalamiento para votación y fallo, que tuvo lugar el día 26 de abril de 2.017.

Siendo Ponente la Magistrada Ilma. Sra. Dña. Margarita Pazos Pita.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La entidad Althenia S.L. impugna el Acuerdo del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid de fecha 23 de diciembre de 2015 que, estimando el recurso especial en materia de contratación interpuesto por Valoriza Servicios Medioambientales S.A. contra un Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Getafe por el que se adjudicó el contrato de "Servicio de mantenimiento y conservación de zonas verdes y embellecimiento de la ciudad de Getafe", nº de expediente 53/2015, anuló la adjudicación realizada a Urbaser S.A., declarando asimismo que la oferta de la segunda clasificada -la aquí recurrente- no cumplía con las exigencias de los Pliegos, debiendo de retrotraerse el procedimiento al momento de clasificación de las ofertas para proceder a la adjudicación del contrato a la licitadora que, cumpliendo los requisitos exigidos, se encuentre clasificada en primer lugar, previo cumplimiento de lo establecido en el art 151 del TRLCSP.

El Acuerdo del TACP destaca, en relación con el objeto del contrato, que el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) establecía en su Anexo VIII, bajo la rúbrica "Criterios de Valoración", que se valorará la adopción de actuaciones específicas encaminadas a la subsanación ó mejora de los espacios verdes del municipio, debiendo las empresas licitadoras elegir el importe destinado a las mismas según las categorías establecidas y que, para valorar los criterios automáticos, el PPT exigía la aportación de determinada documentación, en concreto un Estudio Económico del Servicio donde se justificase el resultado final de la oferta propuesta y un documento denominado "Actuaciones complementarias al servicio".

Asimismo destaca que la cláusula 14 del PPT señala que "Será requisito imprescindible que la totalidad de las unidades de maquinaria sean de nueva adquisición. Además deberán reponerse aquellas unidades que queden inservibles".

Expresa que la pretensión de nulidad de la adjudicación y retroacción de las actuaciones al momento en que debieron excluirse las ofertas de la primera y segunda clasificada ejercida por VALORIZA se fundamenta, en cuanto a la ahora recurrente, en que debió ser excluida al no proponer aportar toda la maquinaria de nueva adquisición, ya que parte de la que presenta se encuentra amortizada, aportando para acreditar este extremo, copia del cuadro de maquinaria incluida en la oferta de Althenia.

En concreto, en el fundamento de derecho sexto del Acuerdo recurrido se consigna lo siguiente:

Sexto.- Debe procederse al examen del cumplimiento por la segunda clasificada, Althenia, S.L., de la condición de que las máquinas adscritas al servicio sean de nueva adquisición, así como la falta de inclusión en el documento de Actuaciones Complementarias del desglose de las actividades relativas a elementos vegetales.

Señala la recurrente que en el listado de maquinaria propuesto por Althenia, parte de ella se presenta de manera amortizada.

Por su parte en su escrito de alegaciones aquélla indica que Valoriza hace una lectura sesgada y en beneficio propio del pliego y de su oferta, por cuanto, según afirma, la maquinaria y medios que se consideran de nueva



adquisición, son los que se señalan en el cuadro del PPT y no coinciden en su totalidad, con el cuadro de la maquinaria que aporta, de manera que no siendo exigible dicha maquinaria de acuerdo con el PPT, no se produce un incumplimiento del mismo, a lo que cabe añadir que en todo caso en su oferta incluía una declaración responsable por la que se compromete a adscribir la relación de maquinaria exigida en el PPT, de manera que tratándose de un compromiso de adscripción de medios debe examinarse su cumplimiento en la ejecución del contrato, citando para ello una Resolución del Tribunal Central de Recursos Contractuales.

El PPT incluye en su cláusula 14 un cuadro que contiene la relación de la maquinaria de referencia para la prestación del servicio agrupada por conceptos e indicando el número de unidades necesarias, cuadro que Althenia reproduce en su compromiso de adscripción de medios. Además en el punto 4 del documento "Organización Técnica del Servicio" se relaciona la maquinaria asignada al servicio indicando el número de unidades por cada máquina, que responden a las exigencias del PPT y su modelo y marca, sin que de esta relación se aprecie incumplimiento alguno. Por otro lado en el documento "Estudio Económico del Servicio" (folio 1111 del expediente de licitación), a la hora de calcular el coste de la maquinaria a emplear en la ejecución del contrato, algunos de los elementos constan como amortizados y, por tanto, no se computa su coste de adquisición. Debe por tanto comprobarse si la maquinaria de aportación obligatoria en la propuesta de Althenia es o no de nueva adquisición.

Así, por ejemplo, la miniretroexcavadora ofertada como elemento obligatorio costa como amortizada y coste 0, lo mismo para el rodillo compactador Dynapac, lo mismo ocurre con el Tractor Agría 60 CV o el cañón robotizado ATASA, depósito de 600 l, entre otras. Es cierto, como aduce Althenia, que la maquinaria propuesta en el documento "Organización Técnica del Servicio", no coincide en todos los casos con la contabilizada en el estudio económico, pero no lo es menos, que como más arriba hemos indicado, el Estudio tiene por objeto comprobar la coherencia interna de la oferta de cara a su viabilidad. De esta forma al computar en el documento de Estudio Económico medios materiales como amortizados, en el número de unidades exigidas en el PPT no como aportación extra, pero no sumar su coste, no es posible determinar dicha coherencia interna ni la viabilidad de la oferta, siendo así que además ello vulnera el principio de igualdad al haber ofertado una rebaja consecuencia del cómputo de unidades de maquinaria no permitidas por el PPT.

No es de recibo ofertar unas unidades de maquinaria nuevas, pero luego computar a efectos de determinar el coste del servicio, maquinaria amortizada, cuyo coste final en la oferta de Althenia asciende a 23.824,75 euros, lo que no se corresponde con maquinaria de nueva adquisición.

Debe por tanto estimarse el recurso por este motivo.

En cuanto al segundo de los defectos imputados por la recurrente a la oferta de Althenia, esta última afirma que lo que Valoriza argumenta es que los elementos vegetales, no se han separado en árboles, arbustos y praderas; considerando que esto no es necesario, pues por ello el informe técnico emitido por el T.M.A.E. de Parques y Jardines, diferencia claramente lo que son árboles, arbustos y praderas, y asigna la puntuación objetiva, que ha considerado conveniente; no habiendo dudas a la hora de separar los distintos elementos vegetales.

En el tan meritado Estudio Económico, consta únicamente el coste global de las mejoras en 38.031,84 euros anuales, que no se corresponde con el cuadro de valoración de mejoras que computa 86.258,47 euros y 141.660,01 respectivamente para árboles y arbustos, que han sido valoradas en el criterio "Actuaciones complementarias", de manera que la falta de desglose impide comprobar que se ha trasladado su coste de forma coherente y correcta al Estudio Económico".

SEGUNDO.- En su demanda, en cuanto a la maquinaria y medios auxiliares, la recurrente aduce sustancialmente que hay que leer la literalidad del Pliego en el apartado 14, donde -dice- se especifica la maquinaria que se puede exigir como nueva, siendo la maquinaria y medios que se consideran de nueva adquisición los que se señalan en el cuadro del PPT -apartado 14-, los cuales no coinciden en su totalidad con el cuadro de maquinarias que Valoriza les atribuye.

Pero además -continúa la recurrente- Valoriza no dice en su recurso que la actora aporta la Declaración responsable de maquinaria y medios, con la que se acredita que va a disponer de la maquinaria que el PPT exige en todas sus cláusulas, por lo que Valoriza les atribuye un incumplimiento del PPT que no ha se ha producido, invocando, entre otras, Resolución del TACRC donde se establece que el cumplimiento de los requisitos establecidos en el PPT debe producirse en la fase de ejecución del contrato,.

Por lo tanto entiende que no existe incumplimiento por su parte, o que en todo caso afectaría a la fase de ejecución del contrato, sin que pueda considerarse como motivo de exclusión.

Invoca el informe emitido por el TMAE de Parques y Jardines obrante al folio 1299 del expediente al señalar que el estudio económico solicitado no constituye un elemento de solvencia, ni un criterio de adjudicación, sin que pueda ser excluyente. En este sentido -dice- el TACP obvia el informe técnico sin tenerlo en consideración y



cuestionando la discrecionalidad técnica de la Administración cuando afirma que " *dada la finalidad del Estudio Económico declarada en el PPT, esto es, la justificación del resultado final de la oferta propuesta, no puede sostenerse que dicho documento tenga un carácter meramente formal o que cualquier documento con esa denominación sea aceptable con independencia de su contenido, pues ello no sería lógico ni congruente con la decisión de su solicitud por el PPT y la explicación de su finalidad ...*".

Asimismo viene a señalar que, invocando el principio de igualdad de trato y no discriminación entre licitadores y de transparencia y de libre concurrencia, el TACP debería haber examinado todas las ofertas en su conjunto y no sólo las que le señala Valoriza, y aplicar "sus criterios" de valoración al conjunto de empresas. Y a continuación argumenta sobre las empresas que considera que debían haber sido excluidas, incluida Valoriza, por las razones que expone.

Por otra parte, argumenta también la recurrente en cuanto a la documentación justificativa de cómo se han valorado las actuaciones complementarias relativas a elementos vegetales, señalando en esencia que es falsa la afirmación de Valoriza e invocando el informe técnico emitido por el TMAE de Parques y Jardines.

TERCERO.- Por su parte, Valoriza Servicios Medioambientales S.A solicita la desestimación del recurso y la confirmación del Acuerdo impugnado, cuya adecuación a Derecho sostiene.

Y el Ayuntamiento de Getafe suplica en su escrito de contestación la desestimación de la demanda interpuesta frente a dicha Administración, si bien en cuerpo del citado escrito alega en primer término su falta de legitimación pasiva dado que la resolución administrativa que se impugna no ha sido dictada por el Ayuntamiento, sino por un organismo -TACP- totalmente ajeno a la Corporación municipal.

A este respecto cabe señalar que la ley 34/2010, modificó, entre otras, la Ley 29/1998, de 13 de Julio, reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, añadiendo un apartado 4 al artículo 19 (legitimación) con la siguiente redacción: " Las Administraciones públicas y los particulares podrán interponer recurso contencioso-administrativo contra las decisiones adoptadas por los órganos administrativos a los que corresponde resolver los recursos especiales y las reclamaciones en materia de contratación a que se refiere la legislación de Contratos del Sector Público sin necesidad, en el primer caso, de declaración de lesividad ". Asimismo se añade al artículo 21 (parte demandada) un nuevo apartado 3, con la siguiente redacción " En los recursos contra las decisiones adoptadas por los órganos administrativos a los que corresponde resolver los recursos especiales y las reclamaciones en materia de contratación a que se refiere la legislación de Contratos del Sector Público los citados órganos no tendrán la consideración de parte demandada, siéndolo las personas o Administraciones favorecidas por el acto objeto del recurso, o que se personen en tal concepto, conforme a lo dispuesto en el artículo 49".

Pues bien, en el presente caso se ha de tener en cuenta que, como se consigna en el Decreto de 16 de marzo de 2016, únicamente se tomaron en consideración como parte demandada, siempre y cuando se personasen en tal concepto previo emplazamiento por la Administración, las entidades -no el Ayuntamiento- específicamente reseñadas al efecto en tal resolución. Y, en coherencia con ello, se acordó en el mismo Decreto requerir al Ayuntamiento de Getafe la remisión del expediente administrativo, así como la verificación de los oportunos emplazamientos, teniendo en cuenta la Administración lo que a su derecho conviniera según lo previsto en el artículo 21.3 LJCA, siendo el propio Ayuntamiento el que, sin haber sido conceptuado como parte demandada, presentó escrito personándose específicamente en tal concepto.

En consecuencia, en el supuesto que nos ocupa, en la medida en que es el propio Ayuntamiento el que decide comparecer y personarse específicamente como parte demandada, se ha de estimar que, dejando ya al margen de cualquier otra consideración, no resulta procedente acoger la falta de legitimación que se alega, máxime teniendo en cuenta que dicha Administración argumenta a favor de la confirmación de la Resolución impugnada, solicitando la desestimación de la demanda formulada por Althenia.

CUARTO.- Sentado lo anterior, en primer lugar ha de ser rechazada la vulneración de los principios de igualdad de trato y no discriminación entre licitadores y de transparencia y de libre concurrencia que aduce la recurrente con fundamento sustancial en que, de resultar analizadas por el TACP todas las ofertas con igualdad de trato, sería en todo caso la oferta de Valoriza la que cabría excluir, y no al contrario. Y ello desde el momento que el TACP únicamente se pronuncia, como no puede ser de otro modo, sobre las cuestiones planteadas en el recurso especial en materia de contratación formulado por Valoriza y, por lo tanto, de acuerdo con el principio de congruencia que impone el artículo 47 del TRLCSP, decide motivadamente las pretensiones planteadas por dicha entidad.

Por consiguiente, el TACP en modo alguno podía efectuar una exclusión de la propia recurrente en el recurso especial, debiendo limitarse, como así aconteció, a decidir dentro de los límites de las pretensiones, siendo congruente con las peticiones de la entidad recurrente Valoriza Servicios Medioambientales S.A.



Lo anterior determina que no puedan prosperar ni ser tenidas en cuenta en el presente procedimiento las extensas argumentaciones que se formulan en demanda sobre supuestos incumplimientos por parte de Valoriza u otras entidades participantes en la licitación, pues sin perjuicio, lógicamente, de los recursos que la aquí recurrente pueda en su caso entablar o de las alegaciones que pueda formular en procedimientos distintos del que aquí nos ocupa, lo cierto es que el presente recurso se centra en determinar la conformidad o no a Derecho de la concreta exclusión de la actora que acoge la Resolución objeto de impugnación jurisdiccional. Por lo tanto, en modo alguno puede pretender Althenia, S.L., como se recoge en el suplico del escrito de demanda, que se excluya la oferta de Valoriza -además de la de Urbaser- y se le adjudique a ella el contrato por ser su oferta la económicamente más ventajosa pues, como ya se ha dicho, en modo se puede excluir a quien únicamente ha ostentado la posición de parte recurrente en el recurso especial en materia de contratación, por lo que el presente recurso debe centrarse en la adecuación o no a Derecho de la exclusión de la oferta de Althenia que decide el TACP.

QUINTO.- Así las cosas, en cuanto al primer motivo de exclusión que acoge la Resolución impugnada, esto es, el relativo a la maquinaria y medios auxiliares, ya se ha de adelantar que las alegaciones de la actora no pueden prosperar.

En este sentido se ha de destacar que la mayor parte de las argumentaciones que se formulan en la demanda sobre tal motivo se centran en insistir en los alegaciones formuladas en vía administrativa, hasta el punto que pretende la actora rebatir las argumentaciones de Valoriza en el recurso especial, como si no se hubiese pronunciado al respecto el TACP.

Pues bien, dejando ya al margen la cuestión relativa a si la Cláusula 14 del PPT se refiere a toda la maquinaria que oferten las licitadoras, y no solo a la maquinaria de referencia que se consigna en el cuadro que se inserta en dicha cláusula, lo cierto es que el Acuerdo impugnado señala que " en el documento "Estudio Económico del Servicio" (folio 1111 del expediente de licitación), a la hora de calcular el coste de la maquinaria a emplear en la ejecución del contrato, algunos de los elementos constan como amortizados y, por tanto, no se computa su coste de adquisición. Debe por tanto comprobarse si la maquinaria de aportación obligatoria en la propuesta de Althenia es o no de nueva adquisición.

Así, por ejemplo, la miniretroexcavadora ofertada como elemento obligatorio costa como amortizada y coste 0, lo mismo para el rodillo compactador Dynapac, lo mismo ocurre con el Tractor Agría 60 CV o el cañón robotizado ATASA, depósito de 600 l, entre otras. Es cierto, como aduce Althenia, que la maquinaria propuesta en el documento "Organización Técnica del Servicio", no coincide en todos los casos con la contabilizada en el estudio económico, pero no lo es menos, que como más arriba hemos indicado, el Estudio tiene por objeto comprobar la coherencia interna de la oferta de cara a su viabilidad. De esta forma al computar en el documento de Estudio Económico medios materiales como amortizados, en el número de unidades exigidas en el PPT no como aportación extra, pero no sumar su coste, no es posible determinar dicha coherencia interna ni la viabilidad de la oferta, siendo así que además ello vulnera el principio de igualdad al haber ofertado una rebaja consecuencia del cómputo de unidades de maquinaria no permitidas por el PPT.

No es de recibo ofertar unas unidades de maquinaria nuevas, pero luego computar a efectos de determinar el coste del servicio, maquinaria amortizada, cuyo coste final en la oferta de Althenia asciende a 23.824,75 euros, lo que no se corresponde con maquinaria de nueva adquisición.

Debe por tanto estimarse el recurso por este motivo.

No cuestiona ni formula oposición concreta alguna la recurrente sobre la argumentación del TACP sobre la maquinaria de aportación obligatoria en su propuesta que consta como amortizada y coste 0, limitándose a combatir la oferta de Valoriza y a insistir en la Declaración responsable de maquinaria y medios aportada por la misma, con la que -dice- se acredita que va a disponer de la maquinaria que el PPT exige en todas sus cláusulas, por lo que Valoriza les atribuye un incumplimiento del PPT que no ha se ha producido. Esto es, entiende que no existe incumplimiento por su parte o que, en todo caso, afectaría a la fase de ejecución del contrato, sin que pueda considerarse como motivo de exclusión.

Sin embargo, tales argumentaciones no pueden prosperar pues, además de la imposibilidad e improcedencia de todo pronunciamiento sobre la propuesta de Valoriza, como ya se ha expuesto, no se puede desconocer que no se trata de determinar si se ha efectuado correctamente la declaración o compromiso de adscripción de medios materiales y la posterior verificación de su cumplimiento en fase de formalización o cumplimiento del contrato, sino de que en el presente caso el PPT exige a todos los licitadores que la maquinaria sea de nueva adquisición, disponiendo también en el Anexo VIII -Criterios de Valoración- y en el apartado relativo a "Sobre de criterios valorables en cifras o porcentajes" que las empresas licitadoras deberán aportar la siguiente documentación:



"Estudio Económico del Servicio". La empresa deberá incluir un estudio económico detallado del servicio, donde se justifique el resultado final de su oferta propuesta, hasta un máximo de 4 páginas.

"Actuaciones Complementarias al Servicio" : La empresa deberá incluir la valoración económica de las actuaciones propuestas y la documentación justificativa que considere necesaria, hasta una extensión máxima de 15 páginas.

Se ha de tener en cuenta que la recurrente invoca el informe emitido por el TMAE de Parques y Jardines obrante al folio 1299 del expediente al señalar que el estudio económico solicitado no constituye un elemento de solvencia, ni un criterio de adjudicación, sin que pueda ser excluyente. En este sentido -dice- el TACP obvia el informe técnico sin tenerlo en consideración y cuestionando la discrecionalidad técnica de la Administración cuando afirma que "dada la finalidad del Estudio Económico declarada en el PPT, esto es, la justificación del resultado final de la oferta propuesta, no puede sostenerse que dicho documento tenga un carácter meramente formal o que cualquier documento con esa denominación sea aceptable con independencia de su contenido, pues ello no sería lógico ni congruente con la decisión de su solicitud por el PPT y la explicación de su finalidad ...".

Sin embargo, en este punto se ha de notar que esta Sección ya se ha pronunciado sobre el Acuerdo del TACP que aquí nos ocupa en la Sentencia de 8 de marzo del año en curso, dictada en el recurso nº 87/2016 interpuesto precisamente por Urbaser S. A.; Sentencia de la que tienen pleno conocimiento las partes del presente procedimiento en cuanto intervinientes en el referido recurso nº 87/2016, y que desestima el mismo, consignando, entre otros, los siguientes argumentos: "(...) lo que el TACP razona es que, más allá de un puro planteamiento formal, dentro del Estudio Económico total de la oferta debía de incluirse el coste de las mejoras al tratarse de elementos de la propuesta que necesariamente tienen una repercusión en el coste del servicio para el adjudicatario puesto que implican mayores prestaciones de las definidas en el objeto del contrato, siendo así que el PCAP solicita la aportación de un Estudio Económico que contemple los costes de la prestación del servicio con el objeto de apreciar la coherencia de la oferta y a la postre su viabilidad, razonamiento que entendemos correcto...".

Por lo tanto, si bien en el estudio económico tenían que incluirse y tomarse en consideración los costes de la prestación del servicio y, por lo tanto, los de la maquinaria ofertada, sin embargo, y como señala el TACP, *al computar en el documento de Estudio Económico medios materiales como amortizados, en el número de unidades exigidas en el PPT no como aportación extra, pero no sumar su coste, no es posible determinar dicha coherencia interna ni la viabilidad de la oferta; siendo así que, además, ello vulnera el principio de igualdad al haber ofertado una rebaja consecuencia del cómputo de unidades de maquinaria no permitidas por el PPT.*

Y efectivamente ello supone una conculcación del principio de igualdad en la medida en que el Pliego exige a todos los licitadores aportar la maquinaria de nueva adquisición y presentar un estudio económico detallado del servicio donde se justifique el resultado final de la oferta propuesta, de manera que al no sumar el citado coste, se vulnera el referido principio, implicando una ventaja competitiva para la aquí recurrente con infracción de las previsiones del PPT. A lo que ha de añadirse que la recurrente no pueda pretender soslayar tal incumplimiento invocando el contenido de ofertas de licitadores distintos, y que resultan ajenos al presente debate jurisdiccional.

Téngase en cuenta que la actora, antes de presentarse a la licitación, conoció los Pliegos y no los impugnó, siendo así que los Pliegos que rigen la contratación administrativa tienen contenido contractual, forman parte del contrato y su aceptación implica que éste deba de regirse por ellos. Como la jurisprudencia tiene reiteradamente declarado, el pliego de condiciones en la contratación administrativa constituye la "lex contractus" con fuerza vinculante para la contratante y la Administración.

Asimismo se ha de notar que no pueden constituir obstáculo a las conclusiones expuestas las declaraciones del testigo-perito y del testigo deponentes en el procedimiento a instancias de la parte recurrente pues, además de que el Técnico Municipal no hace sino mantener los criterios que consideró aplicables durante el proceso de contratación, lo cierto es que las declaraciones -y entre ellas la del testigo Sr. Jacinto - suponen, en lo que ahora interesa, apreciaciones sobre cuestiones de naturaleza jurídica y que, como tales, han de ser apreciadas y resueltas por el órgano jurisdiccional.

En definitiva, no cuestionada ni desvirtuada por la recurrente, como ya se ha dicho, la argumentación del TACP sobre la maquinaria de aportación obligatoria en su propuesta que consta como amortizada y coste 0, no se puede sino compartir que, como señala el Acuerdo impugnado, no es de recibo ofertar unas unidades de maquinaria nuevas, pero luego computar a efectos de determinar el coste del servicio, maquinaria amortizada, lo que ha de conducir a estimar que efectivamente concurre el primer motivo de exclusión de la oferta de la recurrente que acoge el Acuerdo impugnado, lo que ha de conducir, sin necesidad de efectuar ya ninguna consideración sobre el segundo motivo reflejado en aquél, a la desestimación del recurso interpuesto.



SEXTO.- De conformidad con lo establecido en el art. 139. 1 de la LJCA , la desestimación del recurso determina la condena en costas a la demandante, si bien como permite el apartado tercero del mismo precepto procede limitar su cuantía a 3.000 euros (más IVA) que se abonará por mitad a cada una de las partes demandadas .

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que desestimando el presente recurso contencioso administrativo nº 260/2016 interpuesto por la Procuradora Doña Alicia Casado Deleito, en nombre y representación de Althenia S.L., contra el Acuerdo del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid de fecha 23 de diciembre de 2015, confirmamos dicha Resolución por ser ajustada a derecho con expresa imposición de las costas a la parte demandante en los términos establecidos en el último fundamento jurídico de esta Sentencia .

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación, que deberá presentarse ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, acreditándose en el escrito de preparación del recurso el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , con justificación del interés casacional objetivo que presente; previa constitución del depósito previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial , bajo apercibimiento de no tener por preparado el recurso.

Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección, cuenta-expediente nº 2608- 0000-85-0260-16 (Banco de Santander, Sucursal c/ Barquillo nº 49), especificando en el campo "concepto" del documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" 24 Contencioso-Casación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, se realizará a la cuenta general nº 0049-3569-92- 0005001274 (IBAN ES55-0049-3569 9200 0500 1274) y se consignará el número de cuenta expediente 2608-0000-85-0260-16 en el campo "Observaciones" o "Concepto de la transferencia" y a continuación, separados por espacios, los demás datos de interés.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Ilmo/a. Sr/a. Magistrado ponente en el día de la fecha, mientras se celebraba audiencia pública en la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de lo que doy fe.